

Kamila Doktor-Bindas

Katolicki Uniwersytet Lubelski Jana Pawła II

CONTROLLO DELLA COSTITUZIONALITÀ
DEL DIRITTO DERIVATO UE – ANALISI DELLA
SENTENZA DELLA CORTE COSTITUZIONALE DEL 16
NOVEMBRE 2011 NELLA CAUSA SK 45/09

DOI: <http://dx.doi.org/10.12775/TSP-W.2014.002>

1. PREMESSA

Nel decennio di appartenenza della Polonia all'Unione Europea (1 maggio 2014 è stato l'anniversario del nostro ingresso nelle strutture dell'Unione) la Corte costituzionale polacca (in seguito anche: CC) ha emesso alcune sentenze significative sulle questioni giuridico-costituzionali relative alle conseguenze dell'appartenenza all'Unione e soprattutto alla relazione tra il diritto nazionale e il diritto dell'Unione Europea¹. Anche la sentenza del 16 novembre 2011 che ho scelto per l'oggetto dell'analisi nel presente articolo appartiene al gruppo delle cosiddette "sentenze comunitarie" della CC e continua, come dimostrerò in seguito, l'attuale orientamento giurisprudenziale della Corte costituzionale. D'altra parte è comunque cruciale nei confronti delle sentenze precedenti perchè prima della sua emissione, la Corte costituzionale ancora non prendeva in esame le cause in cui avrebbe dovuto decidere sull'ammissibilità del controllo di compatibilità con la Costituzione degli atti della legislazione derivata UE. Finora l'oggetto della giurisprudenza della Corte era la compatibilità con la Costituzio-

¹ In modo più ampio sulla problematica della europeizzazione del diritto costituzionale in Polonia ved. D. Lis-Staranowicz, J. Galster, *Europeanization of Polish Constitutional*, „The Sejm Review” 2014, fifth special edition, p. 86 e succ.

ne dei trattati appartenenti al diritto primario (sentenza dell'11 maggio 2005, sign. atti K 18/04 e la sentenza del 24 novembre 2010 sign. atti K 32/09) nonché delle leggi che implementano il diritto derivato UE (sentenza del 27 aprile 2005, sign. atti P 1/05 e sentenza del 5 ottobre 2010, sign. atti SK 26/08).

Nonostante la sentenza relativa alla causa SK 45/09 avesse suscitato non poco turbamento tra gli studiosi polacchi (probabilmente è stata notata anche negli altri paesi dell'Unione), i rigorosi ricercatori in questa materia, ancora prima di pronunciare il dispositivo della sentenza, hanno previsto la possibilità che la Corte sposasse la posizione in esso presentata poi adottata². L'ambiguità delle norme della legge fondamentale polacca e della legge del 1 agosto 1997 relativa alla Corte costituzionale (detta in seguito: legge sulla CC)³ in riferimento all'oggettivo aspetto di controllo della costituzionalità del diritto, nonché della questione della salvaguardia dei diritti dei singoli nelle condizioni dell'integrazione europea, cruciale per la nostra Corte (in analogia alle CCF tedesca o Corte costituzionale italiana),

hanno contribuito all'evidente indebolimento – se non addirittura alla contraddizione – del principio di preminenza del diritto dell'Unione Europea.

L'oggetto della presente pubblicazione sarà l'analisi delle principali tesi della sentenza della CC nella causa SK 45/09 nonché delle conseguenze di tale conclusione nel rapporto fra diritto dell'Unione – diritto nazionale. A questo scopo saranno prese in rassegna le tesi più significative della sentenza e i commenti dei rappresentanti della dottrina polacca.

2. STATO DI FATTO DELLA CAUSA SK 45/09 E LA SOLUZIONE IN MERITUM

Il 16 novembre 2011 la Corte costituzionale ha emesso la sentenza sul ricorso costituzionale relativo alla valutazione della compatibilità dell'art. 41 del regolamento 44/2001 del Consiglio (CE) del 22 dicembre 2000, nell'ambito delle competenze nel riconoscimento della giurisprudenza dei tribunali e la loro applicabilità nelle cause civili e commerciali (in seguito: regolamento 44/2001)

² Ved. in particolare M. Laskowska, *Dopuszczalność kontroli zgodności aktów pochodnego prawa Unii Europejskiej z Konstytucją RP. W przeddzień rozstrzygnięcia Trybunału Konstytucyjnego*, „Studia prawnicze KUL” 2011, n 2, p. 59 e succ.; ved. anche tra le altre cose T. Jaroszyński, *Rozporządzenie wspólnotowe jako przedmiot skargi konstytucyjnej*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2007, n 4, p. 26 e succ. nonché K. Wojtyczek, *Trybunał Konstytucyjny w europejskim systemie konstytucyjnym*, „Przegląd Sejmowy” 2009, n 4, p. 177 e succ.

³ Gazz. Uff. n 102, pos. 643 con mod.

con l' art. 45 comma 1 della Costituzione, art. 45 comma 1 in relazione all'art. 78 e art. 176 comma 1 della Costituzione nonché all'art. 32 comma 1 in relazione all'art. 45 comma 1 della Costituzione⁴. Il ricorso costituzionale è stato presentato in relazione alla decisione emessa dal Tribunale Distrettuale Varsavia-Praga di Varsavia che confermava l'applicabilità della sentenza della Corte d'Appello di Brussel che ha condannato la ricorrente ad una pena pecuniaria di 12 500 euro. Tale sentenza è stata emessa a causa del procedimento penale in corso contro la ricorrente che l'ha portata alla condanna per aver commesso un reato contro la vita e l'incolumità individuale. Invece la pena pecuniaria di 12 500 euro era stabilita nel procedimento civile come indennizzo per i danni materiali e morali subiti dalla parte lesa.

Contro la sentenza del Tribunale Distrettuale Varsavia-Praga di Varsavia, la ricorrente ha ricorso in appello, in seguito respinto, alla Corte d'Appello di Varsavia. Nel ricorso alla CC, la ricorrente ha sollevato soprattutto l'obiezione che l' art. 41 del regolamento 44/2001 viola l'art. 45 della Costituzione polacca che garantisce a tutti il diritto di andare in giudizio e il diritto ad un processo equo. L'accusa era basata sulla constatazione che i regolamenti non prevedono - per la parte in causa contro la quale è stata emessa la sentenza del tribunale straniero - il diritto a dare chiarimenti nella prima istanza del procedimento relativo alla dichiarazione di esecuzione della sentenza del tribunale straniero. Inoltre, nel momento in cui è legalmente ammissibile l'avviamento del procedimento da parte del tribunale senza informare la controparte in causa, si arriva, secondo la ricorrente, alla violazione del principio di giustizia e trasparenza e del diritto della parte in causa ad avere un procedimento in doppia istanza (art. 78 e art. 176 comma. 1 della Costituzione polacca).

La ricorrente ha ritenuto inoltre che il procedimento davanti al Tribunale Distrettuale aveva un carattere fittizio in quanto, in virtù del regolamento 44/2001, poteva essere presente soltanto l'autore della richiesta. Secondo la ricorrente il principio della doppia istanza non si limita solamente alla possibilità di impugnare le decisioni prese dal tribunale dell'istanza inferiore, ma anche al diritto della partecipazione attiva nel procedimento davanti al tribunale in tutte le istanze. Perciò, il procedimento relativo alla dichiarazione di esecutività della sentenza del tribunale straniero basato sulle disposizioni in questione, viola, secondo la ricorrente, l'art. 78 e l'art. 176 comma 1 della Costituzione. Rimane dell'opi-

⁴ In udienza il ricorso è stato ritirato nei confronti dell'art. 36, art. 40 e art. 42 del regolamento 44/2001 nonché art. 8, art. 32 comma 2, art. 45 comma 2 e art. 176 comma 2 della Costituzione; ved. anche recensione della sentenza CC del 16 novembre 2011 (sign. atti SK 45/09) in „Zeszyty naukowe Sądownictwa Administracyjnego” 2012, n 1, p. 86 e succ.

nione che il regolamento 44/2001 impugnato per le disposizioni impugunate porta anche alla violazione dell'art. 32 della Costituzione perché priva il debitore della possibilità di presentare il proprio punto di vista nonché dell'art. 8 della Costituzione per il fatto che il rispetto del diritto UE porta alla violazione della legge fondamentale polacca.

La Corte costituzionale in definitiva ha riconosciuto che nel caso SK 45/09 l'oggetto della verifica è l'art. 41, la seconda frase del regolamento 44/2001 dal punto di vista della conformità all'45 comma 1 e l'art. 32 comma 1 in relazione con l'art. 45 comma 1 della Costituzione polacca, ha stabilito la compatibilità di tale regola del diritto derivato UE con i modelli di controllo della costituzionalità del diritto. Secondo la Corte la decisione è giustificata dal fatto che l'esclusione, nell'art. 41 nella seconda frase del regolamento 44/2001, della possibilità da parte del debitore a dare chiarimenti nella prima fase del procedimento relativo alla dichiarazione dell'esecutività della decisione del tribunale straniero, realizza una serie di significativi obiettivi tra i quali spiccano: la necessità di provvedere ad una tutela giudiziaria, anche provvisoria, del creditore e l'effetto sorpresa. La CC ha anche sottolineato che tale procedimento ha carattere secondario nei confronti del procedimento del tribunale che si è concluso con l'emissione della sentenza nel paese di provenienza che aggiudica l'indennità al querelante da parte del convenuto. Nel procedimento relativo alla dichiarazione dell'esecutività vige la presunzione che durante il processo nel paese di origine ad entrambe le parti in causa sia stato garantito il diritto processuale che rispettasse le garanzie del procedimento giusto processo. La CC ha aggiunto che tale presunzione si basa sulla reciproca fiducia nell'amministrazione della giustizia negli stati membri dell'UE.

3. ANALISI E VALUTAZIONE TESI DEGLI ARGOMENTI PRINCIPALI DELLA SENTENZA SK 45/09

La Corte costituzionale ha toccato, nella sentenza della causa SK 45/09, tante significative „questioni comunitarie”. Non è possibile qui trattarle tutte, perciò mi concentrerò sulle tre principali: la cognizione generale della CC relativa al controllo della costituzionalità del diritto UE, ammissibilità della verifica del diritto derivato UE nel procedimento avviato dal ricorso costituzionale e alle conseguenze della sentenza della CC emessa per il ricorso riguardante la relazione tra il diritto polacco e il diritto UE.

Come ho già segnalato nell'introduzione, la CC possiede le competenze nell'ambito del controllo della costituzionalità del diritto UE in due situazioni – può verificare i trattati internazionali che nel contempo appartengono al diritto

primario UE e gli atti giuridici nazionali di attuazione delle regole dell'Unione. Tali competenze non derivano però nè dall'art. 188 della Costituzione della RP (che costituisce la base di competenza dell'attività della Corte), né dalla legge sulla CC. Conseguono invece dalla pratica giurisprudenziale, ormai omogenea e consolidata, di quest'organo.

Le tesi più significative, relative al controllo del diritto primario UE, sono state presentate dalla CC nella famosa sentenza dell'11 maggio 2005 (sign. atti K 18/04), nella quale ha chiaramente specificato: „La Corte costituzionale non è abilitata alla verifica autonoma della costituzionalità del diritto comunitario primario. Tale competenza invece ce l'ha verso il Trattato di Adesione in quanto accordo internazionale ratificato (art. 188 punto 1 della Costituzione)”⁵. La Corte ha aggiunto inoltre che rimane „[...] pertinente per l'esame della costituzionalità degli accordi internazionali ratificati previo il consenso in via referendaria generale”⁶. I pareri suddetti della Corte costituzionale hanno trovato il seguito anche nella sentenza del 24 novembre 2010 (sign. atti K 32/09), nella quale è stata presa in esame la costituzionalità del Trattato di Lisbona⁷.

L'esame della costituzionalità delle cosiddette leggi d'attuazione del diritto UE è la conseguenza della competenza principale della Corte di verificare la compatibilità delle leggi nazionali con la Costituzione. Nella sentenza del 27 aprile 2005 relativa al Mandato d'Arresto Europeo (sign. atti P 1/05) CC ha riconosciuto: „L'obbligo dell'attuazione delle decisioni quadro è un'esigenza costituzionale risultante dall'art. 9 della Costituzione, ma la sua esecuzione non assicura automaticamente, ed in ogni caso, la compatibilità materiale delle prescrizioni del diritto secondario dell'Unione Europea e delle leggi d'attuazione nel diritto nazionale con le norme della Costituzione. La principale funzione sistemica della Corte costituzionale è l'esame della compatibilità degli atti normativi con la Costituzione e tale obbligo vige anche nella situazione in cui l'accusa d'incostituzionalità è relativa a quell'ambito della legge che serve all'attuazione del diritto dell'Unione Europea”⁸. In effetto del controllo di co-

⁵ Ved. punto 1.2 della motivazione della sentenza dell'11.5.2005.

⁶ Ved. punto 1.3 della motivazione della sentenza dell'11.5.2005.

⁷ Ved. M. LASKOWSKA, op. cit., p. 63; l'autrice richiama attenzione alla controversa espressione della CC, nella quale ha precisato che la particolare modalità di ratificazione del Trattato di Lisbona ha deciso della sua particolare presunzione sulla compatibilità con la Costituzione, che „può essere abolita soltanto dopo le accertazioni che non esistono un'interpretazione del trattato e un'interpretazione della Costituzione tali da provare l'accordo delle regolazioni del trattato con la legge fondamentale”.

⁸ Ved. punto 2.4 della motivazione della sentenza del 27 aprile 2005.

stituzionalità delle cosiddette leggi d'attuazione, avviene anche – anche se non direttamente – il controllo degli atti derivati del diritto UE⁹.

Tenendo conto della caratteristica del diritto derivato, del posto che occupa nel sistema polacco delle fonti del diritto, nonché delle conseguenze delle sentenze della CC, sembra che non sia possibile il controllo diretto della costituzionalità di tali atti¹⁰. L'ha ammesso anche la Corte, che nella sentenza del 17 dicembre 2009 (sign. atti U 6/08) ha constatato: „La mancanza dell'indicazione nel catalogo enumerativo contenuto nell'art. 188 punto 1-3 della Costituzione del diritto derivato UE come l'oggetto della verifica costituzionale, non permette alla Corte di pronunciarsi circa la sua compatibilità con la Costituzione”¹¹. Però nella sentenza SK 45/09 il parere della CC è stato piuttosto diverso. Il motivo di due diversi approcci sta soprattutto nella modalità d'avviamento dei procedimenti – nella causa U 6/08 sulla richiesta del gruppo di parlamentari (astratta verifica delle norme), e nella causa SK 45/09 sul ricorso costituzionale. Secondo la Corte, inoltre, la mancanza dell'indicazione nel catalogo enumerativo contenuto nell'art. 188 punti 1-3 della Costituzione (ciò viene ripetuto nell'art. 2 comma 1 punti 1-3 della legge sulla CC) del diritto legiferato dalle organizzazioni internazionali (perciò derivato dal diritto UE), non le permette di pronunciarsi circa la compatibilità di tale diritto con la Costituzione.

In conformità con l'argomentazione riportata dalla CC nella sentenza in causa SK 45/09, la portata in oggetto degli atti normativi che possono essere sottoposti al controllo della costituzionalità nel procedimento avviato su ricorso costituzionale è definita nell'art. 79 comma 1 della legge fondamentale¹² in modo autonomo e indipendente dall'art. 188 punti 1-3¹³. Così risulta chiaramente dalla disposizione dell'art. 188 punto 5 della Costituzione che indica la singolare competenza della CC per decidere sul ricorso costituzionale e nettamente distingue tale genere di procedimento dal decidere sulla gerarchica compatibilità degli atti normativi. Oltre alla menzionata singolarità del procedimento sul ricorso costituzionale, secondo la CC è cruciale, per giudicare se il regolamento della

⁹ M. Laskowska, op. cit., p. 65.

¹⁰ A. Chmielarz, *Kontrola konstytucyjności prawa pochodnego Unii Europejskiej*, „Przegląd Sejmowy” 2012, n 4, p. 11.

¹¹ Ved. punto 3 della motivazione della sentenza del 17 dicembre 2009.

¹² Art. 79 comma 1 della Costituzione stabilisce: „Chiunque, di cui le libertà costituzionali o diritti siano violati, ha il diritto, in modalità definita dalla legge, a fare il ricorso nella Corte costituzionale sulla compatibilità con la Costituzione della legge o l'altro atto normativo in base a cui il tribunale o l'organo dell'amministrazione pubblica ha deciso definitivamente sulle libertà o sui diritti oppure sui doveri del ricorrente definiti nella Costituzione”.

¹³ Art. 188 punti 1-3 della Costituzione stabilisce: „La Corte costituzionale decide nelle questioni di: compatibilità delle leggi e degli accordi internazionali con la Costituzione.

Commissione Europea possa essere l'oggetto del ricorso costituzionale, l'analisi dell'art. 79 comma 1 della Costituzione, e precisamente lo stabilire cosa fosse compreso nel concetto „l'altro atto normativo” (diverso dalla legge) nonché definire l'organo che emette tale atto (l'organo nazionale o altro)¹⁴.

La Corte costituzionale, ripetutamente, nella giurisprudenza finora esistente, optava sulla concezione materiale dell'atto normativo, ritenendo che atto normativo è ogni atto comprendente norme generali (indirizzate ad un genere definito di destinatari) e che traccia un iter pressoché ripetibile (atto astratto)¹⁵. Suddetto parere si è riflettuto in pratica quando la Corte costituzionale ha accettato un esame in merito al ricorso costituzionale nel quale sono state contestate le regolamentazioni del diritto locale, anche se non erano menzionate nell'art. 188 della Costituzione¹⁶. I regolamenti UE, in quanto atti normativi di portata generale, interamente vincolanti e direttamente applicabili in tutti gli stati membri (art. 288 capoverso 2 TFUE), assolvono i criteri della definizione accettata dalla CC. Le norme del regolamento hanno senz'altro il carattere generale e astratto e tra i suoi destinatari ci sono non solo gli stati membri e i loro organi ma anche i singoli (soggetti privati)¹⁷.

In accordo con l'art. 79 comma 1 della Costituzione, la possibilità di fare ricorso costituzionale è determinata non solo dal valore di „normativa” di un dato atto giuridico, ma anche dal fatto che in base ad esso un tribunale o altro organo dell'amministrazione pubblica ha deciso in fine sulle libertà, diritti o obblighi di un dato soggetto (persona fisica o giuridica) definiti nella Costituzione. Come ha notato la CC: „[...] l'atto normativo ai sensi dell'art. 79 comma 1 della Costituzione può essere non solo un atto normativo emesso da uno degli organi polacchi ma anche – dopo aver soddisfatto le ulteriori condizioni – l'atto emesso da un organo dell'organizzazione internazionale di cui la Polonia è membro. Ciò concerne in primo luogo gli atti appartenenti al diritto dell'Unione Europea emessi dalle sue istituzioni. Tali atti fanno parte dell'ordinamento giuridico vigente in Polonia e determinano la situazione giuridica del singolo.”¹⁸

¹⁴ Ved. punto 1.2 e punto con la motivazione della sentenza del 16 novembre 2011.

¹⁵ Ved. tra le altre cose la decisione della CC del 7 giugno 1989 (sign. atti U 15/88), la decisione della CC del 14 dicembre 1999 (sign. atti U 7/99) e del 29 marzo 2000 (sign. atti P 13/99) e le sentenze della CC del 12 luglio 2001 (sign. atti SK 1/01), del 12 marzo 2002 r. (sign. atti P 9/01), del 18 dicembre 2007 (sign. atti SK 54/05).

¹⁶ Ved. la decisione del 6 ottobre 2004 (sign. atti SK 42/02) che non si è concluso con la sentenza e la decisione del 6 febbraio 2001 (sign. atti Ts 139/00) nella quale la Corte ha riconosciuto la possibilità di fare il ricorso costituzionale contro gli atti del diritto locale se il loro carattere è normativo; ved. anche M. Jackowski, *Przegląd orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego*, „Palestra” 2012, n 5–6, p. 213.

¹⁷ Ved. punto 1.4 della motivazione della sentenza del 16 novembre 2011.

¹⁸ Ved. punto 1.3 e 1.5 della motivazione della sentenza del 16 novembre 2011.

I regolamenti dell'Unione Europea non necessitano di attuazione nella legge nazionale (entrano in vigore direttamente) e possono costituire il fondamento giuridico per le decisioni amministrative e le decisioni del tribunale negli stati membri¹⁹. Possono diventare la fonte dei diritti e degli obblighi dei singoli perciò quest'ultimi hanno il diritto di richiamarsi alle norme dei regolamenti nei procedimenti davanti ai tribunali nazionali e trarre da esse i loro diritti, a patto che le norme indicate siano sufficientemente chiare, precise e incondizionati - non lascino margine di libertà interpretativa agli organi degli stati membri (l'efficacia diretta delle norme del diritto UE)²⁰.

Il presupposto formale, indispensabile per fare un ricorso costituzionale, in base all'art. 79 della Costituzione, è anche la violazione dei diritti costituzionali, della libertà oppure degli obblighi. Tale questione è strettamente legata alla principale funzione del ricorso costituzionale, cioè per l'appunto alla tutela dei diritti e delle libertà del singolo. Secondo la CC, tale fatto giustifica l'approvazione dei controlli di costituzionalità degli atti del diritto derivato UE. Come è stato notato dalla Corte costituzionale polacca: „Ingiustificata [...] sarebbe l'interpretazione dell'art. 188 della Costituzione tale da limitare l'oggetto del controllo nel procedimento sul ricorso costituzionale. Essa non servirebbe alla tutela effettiva dei diritti e delle libertà del singolo. Invece il parere, secondo cui l'oggetto della verifica della Corte potrebbe essere ogni atto normativo che è stato alla base della decisione del tribunale o di un organo dell'amministrazione sui diritti o sulle libertà di qualcuno, trova una forte motivazione nei valori costituzionali”²¹.

Nonostante la cognizione della CC nell'ambito del controllo della costituzionalità del diritto nel procedimento sul ricorso costituzionale fosse basata su una precisa norma della Costituzione o legge sulla CC che precisamente definisce le competenze della Corte costituzionale in questo ambito, secondo i sostenitori di tale concezione, la suddetta tesi é logicamente coerente e trova riscontro nelle norme giuridiche. Come si osserva nella dottrina giuridica, già la forma generica dell'art. 79 comma 1 della Costituzione che si riferisce a „la legge o un altro atto normativo”, in effetti autorizza un ampio approccio all' „atto normativo” che sarà inteso come ogni atto che stabilisce le norme giuridiche²². Tale impostazione sarà possibile quando si dividerà la portata delle competenze della CC definite nell'art. 188 punti 1-3 della legge fondamentale, dove fu stabilito l'ambito oggettivo della cognizione che comprende le leggi, gli accordi interna-

¹⁹ Par. la sentenza della CC del 10 ottobre 1973 in causa 34/73 *Variola*.

²⁰ Par. tra le altre cose la sentenza della CC del 17 settembre 2002 in causa C-253/00 *Muñoz* e la sentenza della CC del 24 ottobre 1973 in causa 9/73, *Schlüter*.

²¹ Ved. punto 1.2 della motivazione della sentenza del 16 novembre 2011.

²² T. Jaroszyński, op. cit., p. 28 compreso le pubblicazioni menzionate dall'autore.

zionali e le regolamentazioni emesse dagli organi centrali dello stato, dall'art. 79 comma 1, che stabilisce una singolare cognizione per l'esame del ricorso costituzionale²³. Se il legislatore non avesse intenzione di attribuire le competenze sulle verifiche di costituzionalità nei suddetti ambiti, la disposizione dell'art. 188 comma 5 sarebbe inutile²⁴. In favore dell'attribuzione alla CC delle competenze di verifica della costituzionalità del diritto derivato UE, parla anche il carattere sistemico del ricorso che rimane lo strumento che garantisce la tutela dei diritti costituzionali del singolo²⁵. L'ampia accezione dell'„atto normativo” nel procedimento sul ricorso facilita anche la tutela della sovranità della Costituzione nel sistema delle fonti del diritto²⁶.

Gli oppositori dell'attribuzione delle competenze nell'ambito del controllo della costituzionalità del diritto derivato UE alla CC, presentano la seguente argomentazione: in primo luogo indicano che il procedimento sul ricorso costituzionale non è in sé un diverso genere di procedimento dalla verifica della costituzionalità del diritto, ma si tratta solo della *differentia specifica*²⁷. Il ricorso assolve le due funzioni – oltre a quella tipica della „lamentela” che consiste nella tutela dei diritti costituzionali del singolo (da cui la regolazione nel capitolo II della Costituzione), rimane anche uno dei tre mezzi di controllo della costituzionalità del diritto nella RP²⁸. Le differenze sono sicuramente relative ai soggetti che avviano il procedimento di ricorso, ma esso si deve svolgere secondo lo stesso modello del procedimento per la verifica delle norme²⁹. Questo modo di ragionare porta alla constatazione che la nozione dell'atto normativo sul principio *numerus clausus* è stata enumerata nell'art. 188 punti 1–3 della Costituzione e comprende: leggi, accordi internazionali e le regolazioni emesse dagli organi centrali dello stato³⁰.

²³ *Ibidem*.

²⁴ K. Wojtyczek, op. cit., p. 183.

²⁵ *Ibidem*, p. 29. Secondo D. Lis-Staranowicz la sentenza della CC sign. atti SK 45/09 comporta anche le condeguenze diverse, non solo nella sfera di tutela dei diritti costituzionali e delle libertà. La CC, riservandosi la possibilità di controllo della costituzionalità del diritto derivato UE, ha rafforzato il proprio ruolo in quanto garante dell'identità costituzionale della RP. Ved. D. Lis-Staranowicz, *Constitutional complaint as an instrument for protection of constitutional rights and freedoms* /in/ *Problemy z sądową ochroną praw człowieka*, red. R. Szychmiller, J. Krzywkowska, Olsztyn 2012, p. 495.

²⁶ M. Laskowska, op. cit., p. 68.

²⁷ J. Galster, A. Knade-Plaskacz, *Glosa do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 16 listopada 2011 r. (sygn. akt SK 45/09)*, „Przegląd Sejmowy” 2012, n 6, p. 132.

²⁸ A. Chmielarz, op. cit., p. 13.

²⁹ J. Galster, A. Knade-Plaskacz, op. cit., p. 132.

³⁰ *Ibidem*.

Alcuni autori sostengono che il termine „atto normativo” usato nell’art. 79 della Costituzione deve essere riferito soltanto agli atti giuridici nazionali emessi dagli organi polacchi del potere pubblico, perciò gli atti normativi stabiliti dalle organizzazioni internazionali bisogna lasciarli fuori dalla sua portata. L’argomentazione per sostenere tale tesi dovrebbe stare nel fatto che l’art 87 della legge fondamentale, comprendente il catalogo delle fonti del diritto comune in vigore, non enumera le fatte norme adottate dalle organizzazioni internazionali³¹. L’articolo 91 comma 3 della Costituzione indica che se ciò risulta dall’accordo costituente l’organizzazione internazionale, ratificato dalla Polonia, la giurisprudenza emessa è direttamente applicabile e gode di preminenza nel caso di contrasto con le leggi. Però l’articolo non specifica chiaramente che il diritto stabilito dall’organizzazione internazionale venga trasferito nell’ordine giuridico nazionale³². Gli altri, sottolineando l’argomentazione al sostegno per ritenere che solo gli atti normativi polacchi dovrebbero essere riconosciuti come l’oggetto del ricorso costituzionale, argomentano sulla “estraneità” del diritto derivato UE, in quanto una raccolta di norme creata non in base alla procedura legislativa polacca, perciò rimanente fuori portata della Costituzione polacca³³.

L’altra questione importante alla quale si riferisce la CC nella sentenza del 16 novembre 2011 è il problema della relazione tra il diritto UE e il diritto nazionale nonché, strettamente connessa, la presentazione delle conseguenze delle sentenze della Corte nelle cause relative alla verifica della costituzionalità del diritto derivato UE.

La Corte costituzionale in primo luogo si è riferita al principio della preminenza del diritto dell’Unione (in passato del diritto comunitario) sul diritto degli stati membri³⁴. Ha constatato che l’art. 91 comma 3 della Costituzione conferma la preminenza delle norme dei regolamenti UE sulle leggi nel caso di contrasti. Allo stesso tempo, insieme alla disposizione dell’art. 8 comma 1 della legge fondamentale, la Costituzione mantiene la sovranità e la precedenza verso tutti gli atti giuridici vigenti nell’ordinamento costituzionale polacco, compreso il diritto dell’Unione. Tale posizione della Costituzione è stata finora confermata nella giurisprudenza della CC, tra le altre nella sentenza relativa al Trattato d’Adesione (sign. atti K 18/04) ed al Trattato di Lisbona (sign. atti K 32/09), di cui la conseguenza è l’ammissibilità dell’esame di compatibili-

³¹ K. Wojtyczek, op. cit., p. 184.

³² Ibidem.

³³ A. Wudarski, M. Stürner, *Glosa do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 16 listopada 2011 r., SK 45/09, Dz.U. 2011, Nr 254, poz. 1530*, „Przegląd Prawa Konstytucyjnego” 2013, n 2, p. 234.

³⁴ Ved. punto 2.2 della motivazione della sentenza del 16 novembre 2011.

tà tra la Costituzione e gli accordi internazionali ratificati per quanto riguarda il trasferimento delle competenze „in alcuni casi” e le norme dei regolamenti UE. La Corte ha stabilito che la conseguenza della decisione sull’incompatibilità del diritto derivato UE sulla Costituzione non può essere la perdita di efficacia dell’atto normativo dell’UE (l’art. 190 comma 1 e 3 della Costituzione prevede tale conseguenza per gli atti del diritto polacco) perché su questo non possono decidere gli organi polacchi. Secondo la motivazione „la conseguenza della decisione della Corte costituzionale sarebbe solamente la impossibilità di esecuzione degli atti del diritto derivato UE da parte degli organi polacchi e non la produzione di effetti giuridici in Polonia. La conseguenza della sentenza della Corte costituzionale sarebbe perciò la sospensione dell’applicazione sul territorio della Polonia delle norme dell’Unione Europea non compatibili con la Costituzione”³⁵.

La Corte è consapevole che le sopra citate conseguenze della sentenza sull’incompatibilità delle norme del diritto derivato UE sarebbero difficili da conciliare con gli obblighi dello stato membro e con il principio di leale cooperazione (l’art. 4 comma 3 TUE) e la conseguenza di ciò, a sua volta, potrebbe essere il procedimento contro la Polonia promosso dalla Commissione Europea e il ricorso alla Corte della Giustizia per l’infrazione degli obblighi derivanti dai trattati (l’art. 258-260 TFUE). Perciò tale decisione dovrebbe avere la caratteristica di *ultima ratio* e dovrebbe essere presa solo quando tutti gli altri mezzi per risolvere la controversia con le norme appartenenti all’ordine giuridico comunitario, cioè: a) apportare le modifiche alla Costituzione, b) intraprendere le attività finalizzate ad apportare le modifiche alle regole dell’Unione oppure c) prendere la decisione di uscire dall’Unione Europea (le soluzioni menzionate dalla CC nella sentenza della causa K 18/04), siano esauriti.

Formulando il parere favorevole verso l’esame della compatibilità degli atti del diritto derivato UE con la Costituzione, la CC ha sottolineato allo stesso tempo la necessità di mantenere la dovuta attenzione e moderazione ma anche benevolenza per le norme del diritto internazionale. Ha sottolineato ciò che è stato formulato nella sentenza relativa al Trattato d’Accesso (sign. atti K 18/04) „[...] che i sottosistemi delle regolazioni giuridiche provenienti dai vari centri legislativi dovrebbero coesistere in base alla amichevole interpretazione e cooperazione per entrambe le parti. Tutti i possibili contrasti dovrebbero essere eliminati applicando l’interpretazione che rispetta una relativa autonomia del diritto europeo o del diritto nazionale”³⁶. Di conseguenza la Corte della Giustizia

³⁵ Ved. punto 2.7 della motivazione della sentenza del 16 novembre 2011.

³⁶ Ved. punto 2.7 della motivazione della sentenza del 16 novembre 2011.

dovrebbe dimostrare benevolenza per i sistemi giuridici nazionali, così come gli stati membri dovrebbero rispettare le norme dell'Unione Europea.

La Corte ha sottolineato nella motivazione della sentenza in causa SK 45/09 che la Polonia approva la divisione delle funzioni nell'ambito del controllo degli atti giuridici, dalla quale risulta che alla CGE sono attribuite le competenze per la definitiva interpretazione del diritto dell'Unione Europea, che garantisce l'uniformità dell'applicazione negli stati membri e decide sulla compatibilità degli atti del diritto derivato con i trattati e con i principi generali del diritto dell'Unione Europea. In tale contesto si deve accettare che la verifica del regolamento UE nei confronti della legge fondamentale ha carattere autonomo, ma anche sussidiario verso le competenze giurisdizionali della CGE. Perciò, prima dell'eventuale decisione sull'incompatibilità, si dovrebbe assicurare sui contenuti delle norme del diritto derivato UE che sono l'oggetto di controllo, a cui potrebbe servire il rinvio pregiudiziale in base all'art. 267 TFUE, presentato alla Corte di Giustizia, per quanto riguarda l'interpretazione o la validità delle prescrizioni che suscitano le controversie (la Corte ha constatato a questo proposito che parere analogo è stato espresso dalla Corte costituzionale Federale tedesca nella sentenza del 6 luglio 2010 nella causa *Honeywell*, sign. atti 2 BvR 2661/06).

Tra i commenti alla sentenza menzionata della CC, si possono trovare i pareri che negano la legittimità della concezione approvata dalla Corte per quanto riguarda le conseguenze della sentenza sull'incostituzionalità del diritto derivato³⁷. Si richiama l'attenzione tra l'altro sul fatto che tali conseguenze sarebbero difficili da conciliare con il significato letterale dell'art. 190 comma 1 e 2 della Costituzione³⁸ nonché sul fatto che la sospensione dell'applicazione delle norme del diritto UE sul territorio della RP decisamente oltrepassa le competenze giurisdizionali della Corte. Poiché in questo caso non è adeguata l'interpretazione *a maiori ad minus* cioè l'argomento *a simili* nei confronti dell'art. 190 comma 3 della Costituzione³⁹. La sospensione dell'applicazione dell'atto sarebbe anche

³⁷ Ved. J. Galster, A. Knade-Plaskacz, op. cit., p. 135.

³⁸ Art 190 comma 1 e 2 della Costituzione stabilisce:

„1. Le decisioni della Corte costituzionale hanno carattere vincolante e di portata generale e sono definitive.

2. Le decisioni della Corte costituzionale nelle questioni elencate nell'art. 188 sono soggette all'immediata pubblicazione nell'organo amministrativo in cui l'atto normativo è stato pronunciato. Se l'atto non è stato pronunciato, la decisione verrà pubblicata nella Gazzetta Ufficiale polacca "Monitor Polski".

³⁹ L'art. 190 comma 3 stabilisce: „3. La decisione della Corte costituzionale entra in vigore dal giorno della pubblicazione, ma la CC può definire un'altra data della disapplicazione dell'atto normativo. La scadenza non può essere superiore a diciotto mesi per la legge e dodici mesi per quanto riguarda un altro atto normativo. Nel caso delle decisioni che comportano oneri finanzia-

inconciliabile con il principio della leale cooperazione e con dei derivanti obblighi dello stato membro, e di cui la conseguenza giuridica, ai sensi dell'art 258-260 del Trattato sul funzionamento UE, potrebbe essere il procedimento della Commissione contro la Polonia per la violazione dei trattati nonché il ricorso alla CGE⁴⁰. Le conseguenze dell'incostituzionalità del diritto derivato UE indicate dalla CC sembrano – ma solo ad un primo sguardo - un tentativo di evitare di invadere la sfera delle competenze giuridiche della CGE, però portano proprio a questo⁴¹.

D'altra parte però, come si sottolinea nella dottrina, la concezione della sospensione dell'applicabilità dell'atto dell'Unione Europea è, in linea di massima, l'unica soluzione possibile e idonea a fornire un impulso per gli organi dello stato per intraprendere le iniziative atte a rimuovere le divergenze⁴². Tali iniziative dovrebbero consistere, in accordo con le tesi presentate nella giurisprudenza della Corte costituzionale polacca, nell'attivare le modifiche al diritto dell'Unione Europea oppure alla Costituzione⁴³. Perciò, per non ledere il principio di benevolenza della RP per l'integrazione europea, intesa come una forma di cooperazione internazionale, nonché del principio comunitario della leale cooperazione e dei risultanti obblighi dello stato membro, la CC dovrebbe definire nella sentenza il momento, dilatando per quanto possibile la sua entrata in vigore⁴⁴.

Indipendentemente dal fatto che accettiamo ciecamente la motivazione della sentenza della CC in causa SK 45/09 o se l'accettiamo con riserva, una questione rimane – a mio avviso – difficile da confutare. Vale a dire – la possibilità di intentare ricorso costituzionale contro il regolamento dell'Unione Europea viola il diritto di preminenza del diritto UE sul diritto nazionale⁴⁵. La Polonia, aderendo alle strutture dell'Unione, ha accettato anche quel principio e ha approvato *ac-*

ri non previsti nella legge sul bilancio, la Corte costituzionale decide sulla data della scadenza dell'atto normativo dopo aver consultato il parere del Consiglio dei Ministri”.

⁴⁰ A. Chmielarz, op. cit., p. 23.

⁴¹ T. Jaroszyński, *Glosa do wyroku TK z 16 XI 201, SK 45/09*, „Państwo i Prawo” 2012, n 9, p. 134.

⁴² Ibidem.

⁴³ Nella sentenza del 27 aprile 2005 (sign. atti P 1/05) nella causa relativa al Mandato d'Arresto Europeo, la CC ha prorogato la scadenza [della validità] della legge che implementava il diritto UE invocando in particolare l'obbligo costituzionale di rispettare gli impegni del diritto internazionale da parte dello stato polacco, permettendo in questo modo di apportare le modifiche alla Costituzione. L'8 settembre 2006 la Camera dei Deputati ha approvato la legge sulle modifiche dell'art. 55 della Costituzione, relativa alla possibilità dell'extradizione di un cittadino polacco perseguito a causa della commissione di un atto che costituisce un reato sia all'estero che in Polonia (il Mandato d'Arresto Europeo).

⁴⁴ A. Chmielarz, op. cit., p. 23.

⁴⁵ Viene notato tra gli altri da T. JAROSZYŃSKI, *Rozporządzenie wspólnotowe...*, p. 37.

quis communautaire. Il decidere sulla costituzionalità del diritto derivato, e per di più privarlo di vigore sul territorio della RP, potrebbe essere considerato come negazione degli obblighi assunti dalla Polonia.

A questo punto bisogna riflettere su che cosa può autorizzare la Corte costituzionale polacca ad occupare il ruolo di „giudice dell’ultima istanza” nei confronti della Costituzione polacca, anche nell’ambito dell’applicazione del diritto derivato UE.

4. TUTELA DEI DIRITTI DEL SINGOLO NELLA SITUAZIONE DELL’INTEGRAZIONE EUROPEA

La Corte nella sua sentenza del 16 novembre 2011 (né nelle altre finora emesse sulla cosiddetta “questione comunitaria”), non ha sminuito il ruolo della Corte della Giustizia UE, sottolineando la sua importanza nella formazione dei principi del diritto dell’Unione e riconoscendo le sue competenze autonome relative, tra le altre cose, nel decidere sulla compatibilità degli atti del diritto derivato con i trattati e i principi generali del diritto dell’Unione. Allo stesso tempo ha segnalato che sulle „questioni fondamentali”, cioè nella sfera della tutela dei diritti costituzionali e delle libertà del singolo, manterrà il ruolo di „giudice dell’ultima istanza”, richiamando l’art. 8 della Costituzione (sovranità della legge fondamentale)⁴⁶. Poiché secondo la CC, il minore livello della tutela dei diritti del singolo garantito dal diritto UE sarebbe non conforme alla Costituzione, perchè le norme della legge fondamentale nell’ambito dei diritti e libertà del singolo stabiliscono la soglia [minima] che non può essere abbassata né contestata a causa dell’introduzione delle regolamentazioni UE⁴⁷. Con questo, la Corte polacca è entrata nel gruppo delle Corti costituzionali europei nelle quali si trovano tra le altre la *Bundesverfassungsgericht* tedesca e la *Corte costituzionale* italiana, che giustificano il controllo della costituzionalità del diritto UE con la tutela dei diritti e delle libertà del singolo.

La CC ha presentato i presupposti significativi in questo ambito già nella sentenza della causa K 18/04, dove ha chiaramente sottolineato che „L’interpretazione ‘favorevole verso il diritto europeo’ ha i suoi limiti. In nessuna situazione può portare a risultati contrastanti con il preciso significato delle norme costituzionali ed impossibili da definire con il minimo delle funzioni di garanzia, rea-

⁴⁶ Ved. punto 2.4 della motivazione della sentenza del 16 novembre 2011.

⁴⁷ Ved. punto 2.9 della motivazione della sentenza del 16 novembre 2011.

lizzate dalla Costituzione⁴⁸. Nella stessa sentenza, poi, possiamo trovare le basi della concezione presentata nel presente articolo, cioè che è giustificato usare lo strumento del ricorso costituzionale per valutare se il diritto UE violi o meno i diritti e le libertà del singolo⁴⁹.

La Corte ha richiamato, nella sentenza del 16 novembre 2011, principalmente due decisioni della Corte costituzionale Federale tedesca (in seguito anche: CCFT): le decisioni *Solange II*⁵⁰ e *Bananenmarkt*⁵¹. *Nella prima causa, la CCFT ha sostenuto che fino a quando l'Unione (solange) garantisce la tutela efficace dei diritti fondamentali, pari all'irremovibile tutela dei diritti fondamentali conseguente alla legge fondamentale tedesca, la CCFT non effettuerà i controlli di costituzionalità del diritto derivato UE. Per quanto riguarda la causa Bananenmarkt, la Corte costituzionale Federale tedesca ha sostenuto che fondare il quesito giuridico o il ricorso costituzionale sull'accusa della violazione dei diritti fondamentali garantiti dalla Costituzione tedesca da parte del diritto derivato UE è ammissibile solo quando nella motivazione sarà dimostrato che il livello della tutela nell'ambito del diritto UE, tra cui nella giurisprudenza della CGE, dai tempi della pronuncia della decisione Solange II, si è abbassato talmente che non rispetta i minimi dello standard necessario per la tutela, secondo la legge fondamentale tedesca.*

Confrontando le suddette pronunce con la sentenza nella causa SK 45/09, non si può non notare le analogie tra di loro. La CC polacca, ammettendo la possibilità di verificare la costituzionalità degli atti derivati del diritto UE, ha ravvisato la necessità di mantenere in questa sfera, allo stesso tempo, la dovuta attenzione e moderazione. Ha notato inoltre che la tutela dei diritti fondamentali ha un alto rango nel diritto dell'Unione Europea, invece il vasto catalogo dei diritti, libertà e principi contenuto nella Carta dei diritti fondamentali deriva per la maggior parte dalla Convenzione Europea sulla tutela dei diritti dell'uomo e le libertà fondamentali, di cui anche la Polonia fa parte. Emettendo la sentenza di merito nella causa SK 45/09 la CC è andata un passo avanti rispetto alla CCFT⁵², come volendo con forza accentuare anche la seguente tesi: „Le circostanze so-

⁴⁸ Ved. punto 6.4 della motivazione della sentenza dell'11 maggio 2005.

⁴⁹ Ved. J. Barcz, *Glosa do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 11.5.2005 r. (zgodność Traktatu akcesyjnego z Konstytucją) K 18/04*, „Kwartalnik Prawa Publicznego” 2005, n 4, p. 181; nello stesso periodico hanno pubblicato i propri commenti relativi alla sentenza dell'11 maggio 2005 anche gli altri autori: S. Biernat (p. 185 e succ.); W. Czaplński (p. 207 e succ.); A. Wyrozumka (p. 223 e succ.).

⁵⁰ La sentenza del 22 X 1986, 2BvR 197/83, BVerfGE 73, 339, n 103–104 e 128–132.

⁵¹ La sentenza del 7 VI 2000 r., 2 BvL 1/97, BVerfGE 102, 147, n 62.

⁵² In questo modo anche A. Wudarski, M. Stürner, op. cit., p. 235.

pra riportate decidono sulla significativa convergenza assiologica tra il diritto polacco e il diritto UE. Ciò non significa che le soluzioni giuridiche in entrambi gli ordinamenti giuridici siano identiche. Sarebbe difficile supporre che il diritto UE conterrà le norme pienamente sovrapposte alle norme del diritto polacco. Ciò deriva dalle differenze nella creazione del diritto UE con la partecipazione di tutti gli stati membri e dal carattere differente di entrambi gli ordini giuridici (da un lato – il diritto dello stato, dall’altro – il diritto dell’organizzazione internazionale)”⁵³.

Un passo avanti ha fatto anche la CC polacca rispetto alla *Corte costituzionale* italiana che, come la CCFT, ha elaborato nella propria giurisprudenza la dottrina che protegge i più fondamentali ed inalienabili diritti (*nucleo duro*) della Costituzione italiana dalle norme UE che tentano di lederla. La teoria dei *controlimiti*, perchè quel concetto è conosciuto con quel nome nella giurisprudenza italiana e pubblicazioni in materia, suppone che ci siano alcune restrizioni per il principio della preminenza del diritto UE che obbliga all’incondizionale applicabilità diretta dell’ordinamento UE davanti alle norme nazionali, compresa la Costituzione dello stato membro. *Controlimiti* „comprende” nel suo ambito una certa categoria dei principi essenziali per l’ordine normativo italiano e i diritti inviolabili del singolo che la Corte costituzionale italiana ha considerato così significativi per l’intero sistema costituzionale dello stato, da non poter essere lese dal diritto UE e perciò ha tracciato un confine nella limitazione della sovranità necessaria alla adesione dell’Italia alle Comunità Europee⁵⁴.

La Corte costituzionale italiana ha formulato le tesi più importanti circa la concezione qui trattata nelle due sentenze: *Frontini* del 1973⁵⁵ e *Fragd* del 1989.⁵⁶ Nella prima sentenza leggiamo che: „È appena il caso di aggiungere che in base all’art. 11 Cost. sono state consentite limitazioni di sovranità unicamente per il conseguimento delle finalità ivi indicate; e deve quindi escludersi che siffatte limitazioni, concretamente puntualizzate nel Trattato di Roma [...], possano comunque comportare per gli organi della CEE un inammissibile potere di violare i principi fondamentali del nostro ordinamento costituzionale, o i diritti inalienabili della persona umana [...] In tale ipotesi sarebbe sempre assicurata la garanzia del sindacato giurisdizionale di questa Corte sulla perdurante compatibilità del Trattato con i predetti principi fondamentali. Deve invece escludersi che questa Corte possa sindacare singoli regolamenti, atteso che l’art. 134 della

⁵³ Ved. punto 2.10 della motivazione della sentenza dell’11 maggio 2005.

⁵⁴ Ved. K. Doktor-Bindas, *Wpływ prawa Unii Europejskiej na system źródeł prawa Republik Włoskiej*, Warszawa 2013, p. 146.

⁵⁵ La sentenza 183 del 18 XII 1973 nella causa *Frontini*.

⁵⁶ La sentenza 232 del 21 IV 1989 nella causa *Fragd*.

Cost. riguarda solo il controllo di costituzionalità nei confronti delle leggi e degli atti con forza di legge dello Stato e delle Regioni [...]»⁵⁷.

Invece per quanto riguarda la sentenza nella causa *Fragd*, la Corte costituzionale italiana ha deciso che l'oggetto del controllo della compatibilità con i principi costituzionali essenziali è ogni norma del Trattato Istitutivo CEE, nell'ambito in cui è adoperato dalle istituzioni e dagli organi comunitari, perciò ha considerato anche la possibilità di atti derivati del diritto UE (all'epoca del diritto comunitario). Definendo le conseguenze di una eventuale pronuncia sull'incostituzionalità dell'atto normativo UE, ha indicato che la conseguenza sarà la sua non applicabilità nell'ordinamento interno e non, come la Corte interpretava fino a quel momento, l'uscita dell'Italia dalle Comunità⁵⁸.

Però a differenza della Corte costituzionale polacca, né la Corte costituzionale Federale tedesca né la Corte costituzionale italiana, hanno usufruito delle competenze per il controllo della costituzionalità del diritto derivato UE. Le concezioni elaborate dalle Corti, finora, sono rimaste nella sfera delle divagazioni puramente teoriche.

5. CONCLUSIONE

Nella dottrina polacca si sottolinea che la questione dell'analisi della costituzionalità del diritto derivato UE, nonostante la sentenza in causa SK 45/09, rimane sempre irrisolta⁵⁹. Si indicano gli altri ambiti esemplari dove la nostra Corte costituzionale ancora non ha assunto una posizione chiara: per esempio per quanto riguarda l'esame della costituzionalità degli atti del diritto derivato diversi dal regolamento, oppure la questione delle regole di collisione che permetterebbero in futuro di giudicare le collisioni tra gli atti del diritto UE e la Costituzione⁶⁰. Si ritiene inoltre sempre da discutere la questione dell'ammissibilità delle verifiche di costituzionalità del diritto derivato in modalità di quesito giudiziario. Nelle pubblicazioni si può trovare anche l'opinione secondo la quale la sentenza del 16 novembre 2011 non ha cambiato un granché nella dottrina elaborata finora che definisce la relazione tra il diritto polacco e quello della UE, e che la CC tuttora suggerisce le stesse, poco reali soluzioni per risolvere i potenziali

⁵⁷ Cit. da M. Cartabia, M. Gennusa, *Le fonti europee e il diritto italiano*, Torino 2009, p. 71; ved. anche K. Doktór-Bindas, op. cit., p. 147.

⁵⁸ *Ibidem*, p. 150.

⁵⁹ A. Chmielarz, op. cit., p. 31; A. Wudarski, M. Stürner, op. cit., p. 237.

⁶⁰ A. Chmielarz, op. cit., p. 31.

conflitti in quest'ambito⁶¹. Secondo un postulato degli autori di questo parere, sono necessarie le soluzioni sistemiche per risolvere il problema della relazione tra il diritto dell'Unione e i sistemi nazionali, che non può essere sostituito dalle dottrine elaborate dagli stati membri da una parte e dalla CGE dall'altra⁶².

Si ritiene che la sentenza della Corte polacca, analizzata nel presente articolo, si debba considerare coraggiosa. Tenendo conto delle sentenze emesse sulla „questione comunitaria”, che erano considerate piuttosto „sottomesse” e poco coerenti, sottolineavano da una parte la sovranità della legge fondamentale, dall'altra invece – ravvisavano la necessità di soddisfare gli obblighi internazionali assunti dalla Polonia e privilegiavano la modifica della Costituzione in caso di conflitto reale tra il diritto nazionale e il diritto dell'Unione. Anche se, in proposito, la sentenza nella causa SK 45/09 davvero non cambia nulla, costituisce indubbiamente un passo avanti perchè aggiunge un elemento nuovo a questo „puzzle europeo”. La domanda sul senso di tale risoluzione non ha soluzione – poiché la risposta dipenderà sempre dal punto di vista. Chi scrive è invece del parere che già il tentativo della risoluzione della questione d'esame di costituzionalità del diritto derivato UE testimonia che la Corte costituzionale non vuole rimanere passiva verso certi problemi importanti e vuole trovare la propria „strada” tra le questioni costituzionali alquanto difficili.

Penso che in mancanza di soluzioni sistemiche nell'ambito del diritto interno degli stati membri – diritto UE, la cui elaborazione anch'io considero particolarmente richiesta, lo strumento che potrebbe unire entrambi i sistemi e completarli a vicenda, è il rinvio pregiudiziale utilizzato dalle Corti costituzionali degli stati membri. La Corte costituzionale ha sottolineato, nella sentenza qui illustrata, che è pronta, seguendo l'esempio di altre Corti costituzionali a muovere la domanda pregiudiziale, ciò automaticamente, secondo me, la pone nella posizione „aperta” e pronta al dialogo con la Corte di Giustizia Europea. Come viene sottolineato nella sentenza del 16 novembre 2011: „in conseguenza alla pronuncia della Corte di Giustizia potrà accadere che il contenuto della norma dell'Unione è conforme alla Costituzione. L'altra possibilità è data dal fatto che la Corte costituzionale si pronuncerà sull'incompatibilità della prescrizione impugnata con il diritto primario UE. Nelle situazioni presentate la pronuncia della Corte costituzionale sarebbe superflua. Anche se entrambe le Corti hanno diversa attribuzione della giurisdizione, a causa della comunanza dei valori che trovano l'espressione nella Costituzione e nei trattati [...], c'è una grande proba-

⁶¹ P. Bogdanowicz, P. Marcisz, *Szukając granic kontroli-glosa do wyroku TK z 16.11.2011 (SK 45/09)*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2012, n , p. 52.

⁶² Ibidem.

bilità che il giudizio della Corte di Giustizia sarà simile al giudizio della Corte costituzionale”⁶³.

Summary

THE JUDICIAL REVIEW OF EUROPEAN UNION SECONDARY LAW IN THE LIGHT OF THE CONSTITUTIONAL COURT SENTENCE OF 16 NOVEMBER 2011 (SK 45/09)

Constitutional Court sentence of 16 November 2011 in case SK 45/09 is on one hand a continuation of the previous Polish Constitutional Court’s line of jurisprudence in the so-called EU issue, but on the other hand, it is also a breakthrough. Until then, the authority has not considered on the constitutionality of the EU secondary law. In this sentence Constitutional Court did not recognize unconstitutionality of the EU secondary law (and more specifically of the Council Regulation (EC) No 44/2001 of 22 December 2000), but stressed, just like Constitutional Courts of Italy and Germany, that the control over the constitutionality of EU secondary law is justified by the human rights protection. Thus, it defined itself as a “court of last word” in this area and confirmed the acceptability and legitimacy of scrutinizing EU secondary law in dealing with a constitutional complaint.

Keywords: judicial control, EU secondary law, Polish Constitutional Court, Polish Constitutional Court’s line of jurisprudence in the so-called EU issue.

⁶³ Ved. punto 2.6 della motivazione della sentenza del 16 novembre 2011.

Streszczenie

KONTROLA KONSTYTUCYJNOŚCI PRAWA WTÓRNEGO
UNII EUROPEJSKIEJ W ŚWIETLE WYROKU TRYBUNAŁU
KONSTYTUCYJNEGO RP Z 16 LISTOPADA 2011 R. (SK 45/09)

Wyrok TK z 16 listopada 2011 r. w sprawie SK 45/09 jest z jednej strony kontynuacją dotychczasowej linii orzeczniczej polskiego sądu konstytucyjnego w tzw. kwestii unijnej, ale z drugiej strony jest też przełomowy. Dotychczas bowiem organ ten nie orzekał w sprawie konstytucyjności prawa pochodnego UE. W omawianym wyroku TK nie dopatrył się wprawdzie niekonstytucyjności tego prawa (a konkretniej rozporządzenia Rady (WE) nr 44/2001 z dnia 22 grudnia 2000 r.), jednak podkreślił m.in., podobnie jak sądy konstytucyjne Włoch i Niemiec, że kontrola konstytucyjności pochodnego prawa unijnego jest uzasadniona ochroną praw i wolności jednostki. Tym samym uznał się w tym obszarze za „sąd ostatniego słowa” i potwierdził dopuszczalność i zasadność kontroli unijnego prawa pochodnego w postępowaniu ze skargi konstytucyjnej.

Słowa kluczowe: kontrola konstytucyjności, prawo wtórne UE, Trybunał Konstytucyjny RP, orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego w sprawach unijnych.